

## PDF hosted at the Radboud Repository of the Radboud University Nijmegen

The following full text is a preprint version which may differ from the publisher's version.

For additional information about this publication click this link.

<http://hdl.handle.net/2066/160741>

Please be advised that this information was generated on 2018-07-08 and may be subject to change.

Europees Hof voor de Rechten van de Mens

24 maart 2016, nr. 51445/09 e.a.

(Lazarova Trajkovska (President), Hajiyev, Laffranque, Sicilianos, Møse, Turković, Dedov)

Noot: mr. dr. L.R. Glas

**Recht op vrijheid en veiligheid. Voorarrest. Eenzijdige verklaring. Taak EHRM. Structureel probleem. Aanwijzing tenuitvoerlegging. Algemene maatregelen. Pilotprocedure.**

[EVRM art. 5]

*Klager is op 9 maart 2009 gearresteerd op verdenking van een orderverstoring die had plaatsgevonden in december 2008. De dag na zijn arrestatie besloot de Taganskiy-rechtbank van Moskou tot zijn voorlopige hechtenis voor de duur van het strafrechtelijk onderzoek. De rechtbank nam onder andere de ernst van overtreding waarvan klager werd verdacht en het feit dat hij geen vaste verblijfplaats leek te hebben mee in haar besluit. Bovendien verwachtte de rechtbank dat klager de rechtspleging zou verstoren door bijvoorbeeld druk uit te oefenen op getuigen. Klager kwam tevergeefs op tegen deze beslissing. Op 27 april 2009 verlengde de rechtbank zijn voorarrest tot 15 juni 2009 voor vergelijkbare redenen als de oplegging van de voorlopige hechtenis. Ook deze beslissing bleef overeind voor een hogere rechter. De Zamoskvoretskiy-rechtbank van Moskou plande op 29 maart 2009 de hoorzitting in op 10 juni 2009. Tegen deze beslissing ging klager ook in beroep. Hij voerde onder meer aan dat zijn vrouw zwanger was en dat het onderzoek al was afgesloten. Desondanks moest hij in voorarrest blijven. Op 24 juni 2009 diende klager een verzoek in tot vrijlating waarbij hij aanvoerde dat zijn vrouw op 16 juni 2009 was bevallen. Dit verzoek werd – ook in beroep – afgewezen. Op 28 oktober 2009 veroordeelde de rechtbank klager tot vier jaar gevangenisstraf. In beroep bleef deze veroordeling overeind. Klager zat in totaal zeven maanden en twintig dagen in voorarrest.*

*De Russische regering stelde bij het Hof een eenzijdige verklaring voor met een schadevergoeding van 800 euro. Verder erkende de regering dat er een schending van artikel 5 lid 3 EVRM had plaatsgevonden vanwege de duur van het voorarrest. Het Hof overweegt dat een dergelijke verklaring alleen kan worden geaccepteerd als uit een reeks van factoren blijkt dat het redelijk is om dat te doen. In dit verband herhaalt het Hof de niet-uitputtende lijst van relevante factoren die het eerder heeft geformuleerd voor het aanvaarden van een eenzijdige verklaring. Het Hof herhaalt daarnaast dat zijn uitspraken er niet alleen toe dienen om over de individuele klacht te beslissen, maar ook om de Verdragsregels te verhelderen, te beschermen en te ontwikkelen en zo bij te dragen aan de nakoming van de verplichtingen die de Verdragsstaten op zich hebben genomen. Alhoewel het Verdragssysteem individuele rechtsbescherming als hoofddoel heeft, behoort het ook tot de taak van het Hof om op grond van ‘public-policy grounds’ in het algemeen belang te beslissen en zo de mensenrechtenstandaarden te verhogen. In zijn beslissing weegt het Hof mee dat het vasthouden van iemand zonder dat daarvoor relevante en toereikende redenen bestaan in strijd met artikel 5 lid 3 EVRM een terugkerend probleem is dat al tot talloze zaken voor het Hof heeft geleid. Het is daarbij relevant dat het Hof bij de communicatie van deze zaak aan de regering de aandacht heeft gevestigd op het structurele karakter van dit probleem, en heeft gevraagd om aan te geven welke maatregelen de regering zou treffen om daar in bredere zin iets aan te doen. Uit de voorgestelde eenzijdige verklaring blijkt geen antwoord op die vraag. Het Hof ziet in de eenzijdige verklaring dan ook geen reden om deze zaak van de rol te schrappen.*

*De vraag die onder artikel 5 lid 3 EVRM voorligt, is of er relevante en voldoende redenen bestonden voor het voorarrest van klager en of de autoriteiten 'special diligence' toonden. Het Hof oordeelt dat dit niet het geval was. Zo blijkt niet uit de rechtelijke beslissingen of er andere middelen bestonden dan het voorarrest om ervoor te zorgen dat klager op de zitting zou verschijnen. De door de nationale rechter aangedragen redenen voor het voorarrest, die vooral betrekking hadden op de ernst van de overtreding, zijn wel relevant maar niet voldoende. Daarnaast is het onacceptabel dat de bewijslast zo werd omgekeerd dat klager moest aantonen dat hij de rechtspleging niet zou verstoren. Het Hof is zich ervan bewust dat, in het licht van vergelijkbare zaken, de detentieperiode in deze zaak relatief kort was. Desalniettemin heeft het Hof eerder vastgesteld dat ook het niet kunnen rechtvaardigen van zo'n kortere detentieperiode een schending van artikel 5 lid 3 EVRM kan opleveren en het komt in deze zaak ook tot dit oordeel. Het is niet meer nodig om te bepalen of de autoriteiten met 'special diligence' te werk gingen.*

*Onder artikel 41 EVRM kent het Hof 1000 euro schadevergoeding toe voor de door klager geleden immateriële schade. In het licht van artikel 46 EVRM besteedt het Hof aandacht aan het door hem geconstateerde structurele probleem. Sinds zijn eerste uitspraak over de duur van voorarrest in Rusland in 2002, heeft het Hof meer dan 100 vergelijkbare uitspraken gedaan waarin het een schending van artikel 5 lid 3 EVRM vond. Daarnaast zijn er ongeveer 700 vergelijkbare klachten aanhangig, waarvan ongeveer de helft is gecommuniceerd. Ook het Comité van Ministers heeft meerdere malen aandacht besteed aan dit probleem en geconcludeerd dat er sprake is van een groot structureel probleem. Verder blijkt uit statistieken van het Russische Hooggerechtshof dat de nationale rechters ongeveer 90 procent van de aanvankelijk verzoeken tot voorlopige hechtenis inwilligen. Dit getal bedraagt zelfs 93 procent voor verzoeken tot verlening van voorlopige hechtenis. Het is dus aangetoond dat de schending in deze zaak het gevolg was van een wijdverspreid probleem dat al veel verdachten heeft geraakt en zal blijven raken. Dit probleem is bovendien een 'a practice that is incompatible with the Convention'. Het Hof erkent dat Rusland al enige maatregelen heeft getroffen om het probleem te verhelpen en verwelkomt de voortgang die al is geboekt, maar er is meer nodig. Hierbij benadrukt het Hof het belang van de onschuldspresumptie. Het Hof eindigt zijn uitspraak met een opsomming van aanbevelingen voor het verminderen van de duur van voorarrest die de Parlementaire Vergadering van de Raad van Europa heeft gedaan.*

Zherebin  
tegen  
Rusland

## **Noot**

1. In deze noot zal ik niet stilstaan bij de redenen van het Hof om de eenzijdige verklaring af te keuren. In een andere noot besprak ik al hoe het Hof omgaat met de factoren voor de beoordeling van een eenzijdige verklaring en dat de hoofdreden van zijn afwijzing het gebrek aan algemene maatregelen kan zijn. Ik besprak daar ook dat het Hof zich soms een brede taakstelling toemeet, iets dat ook in de onderhavige uitspraak zichtbaar is. De lezer zij dan ook verwezen naar die eerdere noot (*Annagi Hajibeyli t. Azerbeidzjan*, EHRM 22 oktober 2015, nr. 2204/11 e.a., «EHRC» 2016/11 m.nt. Glas).

2. Relevanter voor nu is dat het Hof na de bespreking van het structurele probleem van het min of meer automatisch verlengen van voorlopige hechtenissen in Rusland, constateert dat er sprake is van een 'practice that is incompatible with the Convention' (par. 80). Dit is niet de eerste keer dat het Hof zo'n kwalificatie toekent aan een dergelijk probleem: in 16 van de 24 pilotuitspraken tot 1 juli 2015 deed het dit ook (L.R. Glas 'The Functioning of the Pilot-

judgment Procedure in Practice', *NQHR* 2016, 1, p. 45). Niettemin is dit opvallend, omdat deze zinsnede niet is terug te vinden in het Verdrag of in het Reglement van het Hof (waarin de pilotprocedure is neergelegd). Toen het Hof de kwalificatie voor het eerst toepaste in een pilotuitspraak, stond het niet stil bij haar betekenis (*Burdov t. Rusland* (nr. 2), EHRM 15 januari 2009, nr. 33509/04, par. 131–135). Wel verwees het naar een uitspraak waarin het had uitgelegd dat de 'accumulation of identical breaches which are sufficiently numerous to amount not merely to isolated incidents' en die 'reflect a continuing situation that has not yet been remedied and in respect of which litigants have no domestic remedy' een 'practice that is incompatible with the Convention' oplevert (*Bottazzi t. Italië*, EHRM 28 juli 1999, nr. 34884/97, «EHRC» 1999/1 m.nt. van der Velde, par. 22). Het Hof gebruikte deze kwalificatie voor het eerst in *Ierland t. VK* (EHRM 18 januari 1978, nr. 5310/71, par. 159). Alhoewel een dergelijk etiket geen zelfstandige Verdragsschending oplevert (idem), is het wel een 'aggravating circumstance' (*Mennitto t. Italië*, EHRM (GK) 5 oktober 2000, nr. 33804/96, par. 30). Het Hof verbindt aan deze constatering waarschijnlijk geen gevolgen; het lijkt vooral de ernst van het structurele probleem te willen benadrukken, zodat de noodzaak tot het nemen van algemene maatregelen buiten kijf staat.

3. Het Hof benadrukt vooral dat er algemene maatregelen nodig zijn, zonder invulling te geven aan hun inhoud. Dit is niet verrassend gezien de primaire verantwoordelijkheid van de staten voor de implementatie van het Verdrag en de subsidiaire, meer terughoudende, rol die het Hof speelt. Ook in pilotuitspraken treedt het Hof gewoonlijk niet in detail over de algemene maatregelen die het aan de staat oplegt (L.R. Glas, *The Theory, Potential and Practice of Procedural Dialogue in the European Convention on Human Rights System* (diss. Nijmegen), Antwerpen: Intesentia 2016, p. 484). Opvallender is dat het Hof een resolutie van de Parlementaire Vergadering van de Raad van Europa (PACE) aanhaalt wanneer het benadrukt dat er algemene maatregelen nodig zijn. Deze resolutie gaat over 'Abuse of pre-trial detention in State Parties to the European Convention on Human Rights' (nr. 2077 (2015), 1 oktober 2015). De PACE somt daarin maatregelen op die gericht zijn op het verminderen van voorarrest. Zo roept het de staten op om het bewustzijn van rechters en openbare aanklagers te verhogen van de negatieve gevolgen van voorarrest voor de gevangenen, hun familie en de maatschappij. Het Hof sluit zijn uitspraak af met een opsomming van deze maatregelen (par. 82), maar geeft niet expliciet aan dat Rusland daadwerkelijk gevolg moet geven aan iedere maatregel in de resolutie. Het is dus niet duidelijk of het Hof deze naar haar aard niet-bindende resolutie bindende kracht geeft door middel van zijn uitspraak. Dat het Hof de PACE citeert is overigens niet nieuw. In de 795 meest belangrijke uitspraken (niveau 1, niveau 2 en niveau 'Case Reports') die het Hof deed in de drie jaar voorafgaand aan 31 augustus 2015 verwees het 27 keer naar een PACE-document in zijn motivering (waaronder 14 resoluties en 9 aanbevelingen). Bovendien noemde het 101 keer zo'n document in zijn opsomming van relevante internationale en Europese documenten (waaronder 46 resoluties en 40 aanbevelingen) (L.R. Glas 'The European Court of Human Rights' Use of Standard-Setting Council of Europe Documents', *HRLR* 2016, te verschijnen, Appendix II). Wel is het zo dat het Hof gewoonlijk vaker naar het Comité van Ministers (CvM) verwijst dan naar de PACE in de context van artikel 46 EVRM (idem, par. 6). Het verwijzen naar PACE- en andere Raad van Europa-documenten geeft uitdrukking aan de samenhang tussen de verschillende toezichtsmechanismen en andere activiteiten van de Raad van Europa op het gebied van de mensenrechten. Deze samenhang werd ook benadrukt in de Interlakenverklaring (19 februari 2010, PP 3).

4. De uitspraak in de zaak van *Zherebin t. Rusland* is verder vooral interessant om wat het Hof niet doet: het gaat niet over tot een pilotprocedure, terwijl daar wel alle reden voor is. Een pilotuitspraak vereist dat er een structureel probleem bestaat dat heeft geleid of zal leiden tot vergelijkbare klachten (Regel 61 lid 1 van het Reglement van het Hof). In de uitspraak

geeft het Hof duidelijk aan dat aan beide voorwaarden is voldaan en keurt het de eenzijdige verklaring juist af omdat Rusland geen algemene maatregelen voorstelt om dit probleem op te lossen. Bovendien wil het Hof met zijn overwegingen onder artikel 46 EVRM waarschijnlijk hetzelfde bereiken als met een pilotuitspraak: de staat bijstaan in het oplossen van een structureel probleem en op een effectieve manier met toekomstige vergelijkbare zaken om gaan (*Greens en M.T. t. VK*, EHRM 23 november 2010, nrs. 60041/08 en 60054/08, *NJ* 2012, 285 (m.nt. Alkema), *AB* 2011, 123 (m.nt. Uzman), «EHRC» 2011/20 (m.nt. De Lange), par. 117). Gezien de vervulde voorwaarden en doelstelling van de pilotprocedure, werpt de vraag zich op waarom het Hof de procedure niet heeft toegepast en of dat verschil zou hebben gemaakt.

5. Het Hof besloot de pilotprocedure niet toe te passen naar aanleiding van de observaties van de partijen over de geschiktheid van de procedure voor het geconstateerde probleem (par. 3; zie ook Procesreglement, regel 61 lid 2 sub a). Het Hof licht de inhoud van de observaties niet toe, zodat het niet duidelijk is waarom het uiteindelijk besloot om de procedure niet toe te passen. Wel is het aannemelijk dat het eerder de observaties van Rusland dan van de klager waren die ertoe leidden dat de procedure geen toepassing vond, aangezien de klager gewoonlijk achter de procedure staat, terwijl de staat zich er meestal tegen verzet (L.R. Glas ‘The Functioning of the Pilot-judgment Procedure in Practice’, p. 47). Daarnaast voerde Rusland waarschijnlijk aan dat er geen structureel probleem bestond – dat was immers ook wat het onder artikel 46 EVRM aanvoerde (par. 71). Overigens had het Hof niet zo veel gewicht hoeven toekennen aan de observaties van de partijen, want hun toestemming is niet nodig om de procedure toe te kunnen passen (Regel 61 van het Reglement van het Hof vereist dit niet). Het Hof heeft de procedure bovendien menigmaal toegepast tegen de wil van de betrokken staat in (L.R. Glas ‘The Functioning of the Pilot-judgment Procedure in Practice’, p. 50). Wel is het zo dat het Hof meeneemt of de betrokken staat zich coöperatief zal opstellen nadat het de procedure heeft toegepast (Zie L.R. Glas, *The Theory, Potential and Practice of Procedural Dialogue in the European Convention on Human Rights System* (diss. Nijmegen), p. 479, met verwijzingen). Misschien verwachtte het Hof een dergelijke houding niet van Rusland en speelde dit een rol. Een andere overweging die mogelijk een rol speelde is dat Rusland al maatregelen aan het nemen was om het probleem op te lossen en het Hof Rusland eerder wilde aanmoedigen om hiermee verder te gaan dan dat het als ‘straf’ de pilotprocedure wilde opleggen. Dat de pilotprocedure als straf of in ieder geval strenge maatregel kan worden gezien, wordt duidelijk bij de bespreking van de kenmerken van de procedure in randnr. 6. Hierbij moet wel worden vermeld dat het Hof in andere zaken wel de pilotprocedure toepaste, ongeacht of de staat al algemene maatregelen had genomen (L.R. Glas ‘The Functioning of the Pilot-judgment Procedure in Practice’, p. 46). Een andere verklaring voor het niet in werking stellen van de pilotprocedure is dat het Hof gewoonweg niet scheutig is met het gebruik van de procedure. Zo deed het Hof sinds zijn eerste pilotuitspraak op 22 juni 2004 maar 24 pilotuitspraken tot 1 juli 2015; een gering aantal, aangezien het alleen al 2.441 uitspraken deed in 2015 (EHRM, ‘Annual Report 2015’, p. 185). Het is trouwens goed mogelijk dat het Hof in een vergelijkbare toekomstige zaak de procedure wel zal toepassen wanneer Rusland het probleem niet oplost. Het Hof ziet een aanwijzing onder artikel 46 EVRM namelijk soms als wegbereider voor een pilotuitspraak (L.R. Glas, *The Theory, Potential and Practice of Procedural Dialogue in the European Convention on Human Rights System* (diss. Nijmegen), p. 388).

6. Wanneer het Hof bij hoge uitzondering aangeeft dat de staat algemene maatregelen moet nemen om een uitspraak ten uitvoer te leggen, kan het dit op twee verschillende manieren doen. Ten eerste kan het Hof, zoals het in de uitspraak van de zaak van *Zherebin t. Rusland* deed, hieromtrent een aanwijzing geven onder artikel 46 EVRM. De tweede optie is dat het Hof de pilotprocedure toepast. De keuze is relevant omdat de twee opties, alhoewel het Hof

in beide gevallen een aanwijzing geeft over de gewenste algemene maatregelen, ook verschillen kennen. Het eerste verschil is dat het Hof alleen in een pilotuitspraak in het juridisch bindende deel van de uitspraak herhaalt dat algemene maatregelen nodig zijn en daarvoor een deadline kan opleggen (Regel 61 lid 3 en 4 van het Reglement van het Hof). De aanwijzing in de pilotuitspraak is daarom sterker en minder vrijblijvend, alhoewel het CvM ook verwacht dat een staat een niet-bindende aanwijzing van het Hof opvolgt. Echter, wanneer een aanwijzing niet-bindend is, is de kans wel groter dat de staat erover in discussie gaat met het CvM (L.R. Glas, *The Theory, Potential and Practice of Procedural Dialogue in the European Convention on Human Rights System* (diss. Nijmegen), p. 503-504). Verder geeft het CvM, vanwege de deadline, prioriteit aan het toezicht op de tenuitvoerlegging van pilotuitspraken. Een ander verschil is dat het Hof enkel in een pilotuitspraak kan beslissen om de behandelingen van vergelijkbare zaken op te schorten in afwachting van de te nemen algemene maatregelen (Procesreglement, regel 61 lid 6), iets wat het daadwerkelijk (deels) doet in de meerderheid van zijn pilotuitspraken (L.R. Glas 'The Functioning of the Pilot-judgment Procedure in Practice', p. 57). Ten slotte is het Hof betrokken bij het toezicht op de tenuitvoerlegging van een pilotuitspraak, terwijl dit niet het geval is bij een uitspraak waarin het 'enkel' een artikel 46-aanwijzing geeft (L.R. Glas, *The Theory, Potential and Practice of Procedural Dialogue in the European Convention on Human Rights System* (diss. Nijmegen), p. 493-502). De verschillen tussen een artikel 46-aanwijzing binnen en buiten de pilotprocedure zijn dus niet groot, maar bestaan wel degelijk vooral omdat de tenuitvoerlegging van een pilotuitspraak relatief nauw wordt gevolgd en omdat het Hof in een pilotuitspraak kan besluiten de behandeling van vergelijkbare zaken te staken.

L.R. Glas

Universitair docent Europees recht, sectie internationaal en Europees recht, Radboud Universiteit Nijmegen